

Questão Discursiva 02645

Leia atentamente os arts. 37, inc. XXI, e 173, § 1º, inc. III (com a redação da EC 19/98), todos da Constituição brasileira, bem como o seguinte dispositivo da Lei 9.478/97:

Art. 67. Os contratos celebrados pela PETROBRÁS, para aquisição de bens e serviços, serão precedidos de procedimento licitatório simplificado, a ser definido em decreto do Presidente da República.

Em agosto de 1998, a Presidência da República editou o Decreto 2.745, que ■Aprova o Regulamento do Procedimento Licitatório Simplificado da Petróleo Brasileiro S.A. - PETROBRÁS previsto no art. 67 da Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997■. Para os fins desta questão, suponha que esse Decreto houvesse criado uma nova hipótese de dispensa de licitação, que não estivesse prevista em dispositivo legal anterior (nem na 8.666/93, nem na 9.478/97, nem qualquer outra lei).

Em vista disso, pergunta-se: teria sido válida, neste caso, a criação de dispensa de licitação por meio do Decreto? Caso tenha sido criada a dispensa por meio do Decreto, o funcionário público precisa obedecê-la ou pode se negar a aplicá-la? A resposta, que deve ser concisa, precisa mencionar, fundamentadamente e com autonomia, os seguintes temas: (i) o conceito de dispensa de licitação; (ii) o conceito de inexigibilidade de licitação; (iii) o conceito de regulamento administrativo; (iv) os limites ao exercício da competência regulamentar; (v) o conceito de hierarquia administrativa e (vi) se os funcionários públicos podem descumprir regulamentos administrativos (Não é necessário observar a ordem dos assuntos, desde que todos sejam mencionados de forma explícita).

Resposta #004978

Por: RIVANDA BARRETTO 5 de Fevereiro de 2019 às 01:56

A União possui competência privativa para legislar sobre normas gerais de licitação, art. 22, XXVII da lei 8666. Assim sendo, não pode o Decreto 2745 criar outra hipótese de dispensa de licitação, senão as previstas no art. 24 da lei de licitações.

As situações de dispensa de licitação estão previstas em rol taxativo no art. 24 da lei 8666. Nessas hipóteses a legislação permite a celebração de contrato pelo Poder Público sem a necessidade de realização de licitação, mas se trata de aruação discricionária do administrador, que irá analisar a oportunidade-conveniência de realização ou não do procedimento licitatório. Diferentemente das hipóteses de inexigibilidade de licitação, art. 25 da Lei 8666- rol exemplificativo, em que a competição é impossível e a contratação direta se impõe.

Impende frisar ainda que os regulamentos administrativos, como no presente caso, que se materializa através de decreto não podem inovar no ordenamento jurídico. Tais regulamentos são espécies de atos administrativos normativos privativos dos chefes do Poder Executivo e objetivam a fiel execução da lei, ou seja, a lei é o limite de validade dos decretos regulamentar.

Caso haja violação do Princípio da Legalidade pelo decreto, ele é inconstitucional. Entretanto, não pode o funcionário público negar vigência até ser declarada a inconstitucionalidade pelo Poder Judiciário ou anulado o ato administrativo pela própria administração pública- Princípio da autotutela. A estrutura da Administração Pública é baseada na hierarquia, que é a relação de subordinação entre seus órgãos e agentes. Com base no Poder Hierárquico não pode o funcionário público negar vigência a um decreto expedido pelo Chefe do Executivo.